



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATOS PÚBLICOS DE NAVARRA**

C/Iturrana 10, Oficina 7
31007 PAMPLONA
Tfnos. 848 42 19 64 – 848 42 15 02
E-mail: tribunal.contratos@navarra.es

Expediente: 67/2024

ACUERDO 58/2024, de 21 de octubre, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra, por el que se resuelve la reclamación especial en materia de contratación pública interpuesta por ACCIONA FACILITY SERVICES, S.A. frente al Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Cortes, de 10 de septiembre de 2024, por el que se adjudica el contrato de servicios de limpieza y conserjería del Colegio Público, del Instituto ESO, del Centro Deportivo, del Polideportivo de Cortes y Centro de Salud, a la mercantil EULEN, S.A.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Ayuntamiento de Cortes publicó el 26 de febrero de 2024 en el Diario Oficial de la Unión Europea y en el Portal de Contratación de Navarra el anuncio de licitación del contrato de *“servicios de limpieza y conserjería del Colegio Público, del Instituto ESO, del Centro Deportivo, del Polideportivo de Cortes y Centro de Salud”*.

A dicho contrato concurrieron los siguientes licitadores:

- DISTRIVISUAL, S.L.
- ACCIONA FACILITY SERVICES, S.A.
- EULEN, S.A.
- AREETA NAVARRA, S.L.

SEGUNDO.- Con fecha 8 de mayo, la Mesa de Contratación procedió a la apertura del sobre nº1 (Documentación Administrativa), haciendo constar que *“Comprobada la documentación del sobre Nº1 se ha comprobado que los licitadores EULEN SA y AREETA NAVARRA SL no han presentado garantía provisional por*

importe de 4.850 euros de acuerdo con lo establecido en la condición E de las condiciones particulares del contrato”, por lo que, de acuerdo a lo establecido en el artículo 51.2 de la LFCP, acordó admitir a la licitación a las empresas DISTRIVISUAL, S.L. y ACCIONA FACILITY SERVICES, S.A. y “Requerir a las empresas EULEN SA y AREETA NAVARRA la presentación de garantía provisional por importe de 4.850 euros en el plazo de 5 días naturales siguiente a la notificación de este requerimiento. En el caso de que las empresas citadas no aporten la documentación requerida en el plazo indicado se le excluirá del procedimiento de licitación”.

El 23 de mayo se reunió la Mesa de Contratación para proceder a la comprobación del cumplimiento de los requerimientos de subsanación realizados, señalando que ambas empresas han presentado por PLENA la garantía provisional solicitada, por lo que se acordó su admisión y la apertura del sobre B (Oferta cualitativa).

Con fecha 7 de junio la Mesa de Contratación atribuyó las siguientes puntuaciones a las ofertas, atendiendo al informe técnico de valoración emitido en la misma fecha:

Licitador	A1 Análisis del servicio	A2 Programación de actividades	A3 Maquinaria y materiales	A4 Plan de Formación	A5 Plan de calidad y supervisión del servicio	Puntuación total
EULEN, S.A.	4,5	18	9	4	5	40,50
AREETA NAVARRA, S.L.	2,5	12	7	1	5	27,50
DISTRIVISUAL, S.L.	3	9	6	2	5	25,00
ACCIONA FACILITY SERVICES, S.A.	3,5	10	5	2	5	25,50

El 17 de junio se procedió a la apertura y valoración del sobre C (Criterios cuantificables mediante fórmulas), asignándose las siguientes puntuaciones:

Licitador	Criterio social	Oferta económica	Puntuación total
EULEN, S.A.	10	39,60	49,60
AREETA NAVARRA, S.L.	10	38,40	48,40
DISTRIVISUAL, S.L.	10	39,20	49,20
ACCIONA FACILITY SERVICES, S.A.	10	40	50

Las puntuaciones totales atribuidas a las ofertas fueron las siguientes:

- EULEN, S.A.: 90,10 puntos
- AREETA NAVARRA, S.L.: 75,90 puntos
- DISTRIVISUAL, S.L.: 74,20 puntos
- ACCIONA FACILITY SERVICES, S.A.: 75,50 puntos

Con fecha 3 de julio la Mesa de Contratación propuso la adjudicación del contrato a favor de EULEN, S.A., y por Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Cortes, de 10 de septiembre, se produjo dicha adjudicación.

TERCERO.- Con fecha 19 de septiembre, ACCIONA FACILITY SERVICES, S.A. interpuso una reclamación especial en materia de contratación pública frente al acuerdo de adjudicación del contrato. El 20 de septiembre se requirió al reclamante que procediera a subsanar la reclamación interpuesta, lo cual hizo en la misma fecha.

Las alegaciones que formula son las siguientes:

1ª. Que el acta de apertura del sobre nº 1 de documentación administrativa pone de manifiesto que los licitadores EULEN y AREETA NAVARRA no habían presentado la garantía provisional exigida, por importe de 4.850 euros, de acuerdo con lo establecido en la letra E de las condiciones particulares del contrato, y que la cláusula 9 del pliego administrativo sobre la presentación de las proposiciones de los licitadores, establecía expresamente que en dicho sobre debía incluirse el resguardo de haber constituido dicha garantía provisional.

Que, una vez quedó comprobado que ambos licitadores no habían constituido -ni presentado- la garantía provisional, la Mesa de Contratación acordó admitir a la licitación al resto de licitadores y requerir a aquellos para que subsanasen su constitución, basándose para ello en las facultades que le confiere el artículo 51.2 de la LFCP.

Que, en virtud de lo establecido en este artículo, es evidente que únicamente son subsanables aquellos defectos identificados en la documentación que sean susceptibles de aclararse sin afectar a los principios de igualdad y transparencia.

Que lo anterior no es aplicable al caso que nos ocupa, en el que la Administración ignora que la falta de constitución de la garantía es una infracción de las normas de adjudicación del contrato que no es susceptible de subsanación, en la medida en que la subsanación de tal defecto supone permitir la participación de dos licitadores contraviniendo los más básicos principios de igualdad de trato y no discriminación en el procedimiento de licitación.

Que esta circunstancia obliga a acordar la exclusión de dichas ofertas de conformidad con la doctrina consolidada del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (TACRC), pudiendo citarse, a estos efectos, la Resolución 1156/2022 de 6 de octubre, que resuelve un caso idéntico al que aquí se discute. Señala que el mismo criterio se ha recogido en la Resolución 912/2024, de 18 de julio, del mismo órgano administrativo.

Manifiesta que, por tanto, no cabe duda de que la ausencia total de constitución de la garantía provisional debe tener como consecuencia la inmediata exclusión del licitador que hubiera incurrido en dicho incumplimiento sustancial y directo.

Alega que, además, es necesario estar a la finalidad de la garantía provisional, que no es otra que garantizar la “seriedad” del licitador y asegurar y cubrir los posibles

daños y perjuicios que podría causar la retirada de una proposición, tal y como establece la Resolución 1156/2022, antes citada.

Señala que es evidente que los licitadores clasificados en primer y segundo lugar mostraron su desidia y su falta de diligencia al no cumplir su obligación de presentar la garantía provisional durante la fase de oferta en el sobre nº 1, lo cual debe necesariamente suponer su exclusión, y el órgano de contratación en ningún caso podría llegar a considerar tal hecho como un defecto subsanable.

Alega que la Administración, al permitir la subsanación posterior de la constitución de la garantía provisional, ha vulnerado los principios de igualdad de trato y no discriminación entre licitadores, al permitir que los licitadores completen su oferta más allá del plazo establecido para ello, mediante la presentación de un documento que debió aportarse necesariamente junto con la oferta, y mediante la constitución a posteriori de una garantía provisional que tuvo que constituirse antes de presentar la oferta.

Señala que, asimismo, cabe traer a colación la Resolución 852/2024, de 8 de julio, del TACRC, que, si bien es cierto que resuelve un caso referido a la falta de constitución de la garantía definitiva, sus argumentos son perfectamente trasladables al presente caso, donde se expone acertadamente que sólo es susceptible de subsanación aquello que existe de forma previa a la finalización del plazo de presentación, o, lo que es lo mismo, que el requisito debe existir con anterioridad a la fecha en que expire el plazo de la presentación de la documentación requerida, pues su existencia no es subsanable, sólo lo es su acreditación.

Alega que, en este contexto, la constitución de la garantía provisional es un elemento esencial de la oferta, cuya omisión no puede ser considerada un simple defecto formal, sino un incumplimiento sustancial que afecta directamente a la validez de la propuesta presentada y que debe llevar aparejada la exclusión del licitador.

Concluye que, por tanto, permitir su subsanación posterior -que no serviría para acreditar un hecho preexistente, sino para constituir ex novo la garantía, fuera del plazo concedido para ello al resto de licitadores- compromete sobremanera la transparencia e igualdad de trato en el procedimiento, y genera una situación de desigualdad para aquellos licitadores que, como ACCIONA, cumplieron con todas las obligaciones exigidas en tiempo y forma, esto es, que tuvieron la mínima diligencia exigible a quien concurre a un procedimiento de licitación de este tipo.

2ª. Que las prescripciones contenidas en los pliegos vinculan a los licitadores en virtud del principio “pacta sunt servanda”, que en materia de contratación pública se formula en ocasiones como “contractus lex”.

Que, como se desprende de la doctrina expuesta, la necesaria consecuencia del incumplimiento del requisito relativo a la constitución de la garantía provisional debe ser la exclusión del licitador que ha incurrido en tal incumplimiento esencial, debiendo acordarse la exclusión de los dos primeros clasificados, pues ambos licitadores han incurrido en dicho incumplimiento, y adjudicarse el contrato la primera oferta admisible que se hubiera presentado, siendo esta la de ACCIONA.

Señala, por último, que la interposición de la reclamación especial en materia de contratación contra el acuerdo de adjudicación suspende *ex lege* la tramitación del procedimiento, y, en particular, la formalización del contrato, conforme a lo previsto en el artículo 124.4 de la LFCP, por lo que solicita que se requiera al órgano de contratación para que se abstenga de tramitar el procedimiento y de formalizar el contrato hasta que la reclamación no se resuelva.

CUARTO.- Con fecha 23 de septiembre el órgano de contratación aportó el correspondiente expediente y presentó un escrito de alegaciones, en cumplimiento del artículo 126.4 de la LFCP, donde manifiesta lo siguiente:

1ª. Que en el presente caso no se han apreciado oscuridades en el contenido de la oferta, sino que simplemente no se había aportado la garantía provisional en el sobre nº

1, lo cual no afecta a los principios de igualdad y transparencia puesto que esta subsanación está prevista expresamente en la cláusula 12 de pliego, documento contractual que vincula a todas las partes como “lex contractus”.

2ª. Que la exclusión de los licitadores en un procedimiento de licitación es muy excepcional, y así lo hace constar el propio preámbulo de la LFCP, por lo que la Mesa de Contratación actuó correctamente al requerir la subsanación.

Solicita, por ello, la desestimación de la reclamación.

QUINTO.- El 24 de septiembre se dio traslado de la reclamación a las demás personas interesadas al objeto de que alegasen lo que estimasen oportuno, conforme al artículo 126.5 de la LFCP, habiendo formulado EULEN, S.A. alegaciones con fecha 27 de septiembre, en los siguientes términos:

1ª. Señala que la reclamación debe ser inadmitida dado que el motivo en el que se fundamenta no se encuentra recogido en la LFCP, por cuanto aquella debiera haberse fundado, en todo caso, en el motivo previsto en el artículo 124.3.a) de dicha ley foral, señalando cuál es la causa de exclusión procedente, y, sin embargo, se fundamenta en el motivo del artículo 124.3.c). Alega, a este respecto, que no se halla incurso en ninguna de las causas de exclusión previstas legalmente.

2ª. Alega que la actuación del órgano de contratación ha sido conforme a derecho, puesto que sí procedía solicitar la subsanación. Señala que uno de los principios que ha de regir la contratación pública es el de concurrencia, es decir, debe permitirse la participación del mayor número de licitadores en los procedimientos de contratación, así como que el Tribunal Supremo viene negando una interpretación formalista de las condiciones que excluya a los licitadores, siendo favorable al otorgamiento de un plazo de subsanación con carácter general. Así, en su Sentencia de 6 de julio de 2004, señala que *“una interpretación literalista de las condiciones exigidas para tomar parte en los procedimientos administrativos de contratación, que conduzca a la no admisión de proposiciones por simples defectos formales, fácilmente subsanables, es contraria al principio de concurrencia”*.

Igualmente, señala que esta opción de subsanación se regula tanto en el artículo 51.2 de la LFCP, como en los pliegos del contrato.

Alega, además, que la garantía provisional no es un requisito que venga exigido por la ley, sino que puede pedirse de forma excepcional conforme a lo dispuesto en el artículo 70.1 de la LFCP, por lo que su exigencia va ligada a la discrecionalidad del órgano de contratación.

Manifiesta que no se encuentra incurso en ninguno de los supuestos de exclusión previstos en los pliegos, y que la constitución de la garantía no implica una modificación de la oferta.

Por último, alega que la reclamación se fundamenta en resoluciones del TACRC que se basan en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos Públicos, que no resulta aplicable al caso.

Solicita, por todo lo expuesto, que se inadmita la reclamación especial interpuesta y, subsidiariamente, se desestime.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Conforme a lo previsto en el artículo 4.1.c) de la LFCP, la misma se aplicará a los contratos públicos celebrados por las Entidades Locales de Navarra, siendo susceptibles de impugnación los actos de adjudicación, conforme al artículo 122.2 de dicha ley foral.

SEGUNDO.- La interposición de la reclamación se ha realizado en la forma y dentro del plazo legalmente previstos en los artículos 126.1 y 124.2.b) de la LFCP.

TERCERO.- La reclamación ha sido interpuesta por persona legitimada al tratarse de un licitador que acredita un interés directo o legítimo, cumpliendo con ello el requisito establecido en los artículos 122.1 y 123.1 de la LFCP.

CUARTO.- Dentro del examen de los requisitos procedimentales de la reclamación especial en materia de contratación pública, procede abordar también el óbice de admisibilidad suscitado por la empresa adjudicataria en relación a la incorrecta invocación del motivo que sustenta la reclamación interpuesta, pues su concurrencia determinaría su inadmisión y, por tanto, la improcedencia de analizar las cuestiones de fondo planteadas.

A tal efecto, debemos comenzar recordando, en primer término, que la apreciación de las circunstancias de admisibilidad de los recursos afecta al derecho constitucional a la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 24 CE y, en consecuencia, la interpretación de las causas que en relación con los mismos establezcan las normas que en cada caso los regulen, son de interpretación estricta, resultando, además, que el principio “pro actione” exige restringir al máximo las causas de inadmisibilidad de los recursos, si bien debe ser entendido no como la forzosa selección de la interpretación más favorable a la admisión de entre todas las posibles de las normas que la regulan, sino como la interdicción de aquellas decisiones de inadmisión que por su rigorismo, por su formalismo excesivo o por cualquier otra razón revelen una clara desproporción entre los fines que aquellas causas preservan y los intereses que sacrifican. Así lo viene declarando de forma reiterada el Tribunal Constitucional -por todas, Sentencia de 11 de abril de 2013-, que pone de relieve que *“Tal como ha reiterado este Tribunal, el derecho de acceso a la jurisdicción, como garantía esencial del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), si bien no exige necesariamente seleccionar la interpretación más favorable a la admisión de un procedimiento entre todas las que resulten posibles, sí impone que los óbices procesales se interpreten de manera proporcionada ponderando adecuadamente los fines que preserva ese óbice y los intereses que se sacrifican”*.

Debe traerse a colación, en este sentido, la doctrina constitucional en materia de acceso a la jurisdicción contenida, entre otras muchas, en la STC 102/2009: *"corresponde a este Tribunal, como garante último del derecho fundamental a obtener la tutela judicial efectiva de los Jueces y Tribunales, examinar la razón en que se funda la decisión judicial que inadmite la demanda o que, de forma equivalente, excluye el pronunciamiento sobre el fondo del asunto planteado. Y ello, como es obvio, no para suplantarse la función que a los Jueces y Tribunales compete de interpretar las normas jurídicas en los casos concretos controvertidos, sino para comprobar si las razones en que se basa la resolución judicial está constitucionalmente justificada y guarda proporción con el fin perseguido por la norma en que dicha resolución se funda. En esta tarea el Tribunal tiene que guiarse por el principio hermenéutico pro actione, que opera en el ámbito del acceso a la jurisdicción con especial intensidad, ampliando el canon de control de constitucionalidad frente a los supuestos en los que se ha obtenido una primera respuesta judicial; de manera que, si bien no obliga a la forzosa selección de la interpretación más favorable al acceso a la justicia de entre todas las posibles, sí proscribió aquellas decisiones judiciales que, no teniendo presente la ratio del precepto legal aplicado, incurren en meros formalismos o entendimientos rigoristas de las normas procesales que obstaculizan la obtención de la tutela judicial mediante un primer pronunciamiento sobre las pretensiones ejercitadas, vulnerando así las exigencias del principio de proporcionalidad (por todas, STC 188/2003, de 27 de octubre, FJ 4). Por ello el examen que hemos de realizar en el seno de un proceso constitucional de amparo, cuando en él se invoca el derecho a obtener una primera respuesta judicial sobre las cuestiones planteadas, permite, en su caso, reparar, no sólo la toma en consideración de una causa que no tenga cobertura legal o que, teniéndola, sea fruto de una aplicación arbitraria, manifestamente irrazonable o incurra en un error patente que tenga relevancia constitucional, sino también aquellas decisiones judiciales que, desconociendo el principio pro actione, no satisfagan las exigencias de proporcionalidad inherentes a la restricción del derecho fundamental (SSTC 237/2005, de 26 de septiembre, FJ 2; 279/2005, de 7 de noviembre, FJ 3; y 26/2008, de 11 de febrero, FJ 5, por todas)".*

Quiere ello decir que el derecho a la tutela judicial efectiva -como afirma el Tribunal Constitucional, entre otras, en Sentencia 40/1994, de 25 de febrero -si bien también se satisface cuando el pronunciamiento Jurisdiccional no sea de fondo, sino de inadmisión, ello ha de ser siempre que ésta se funde en una causa prevista en la Ley interpretada en los términos más favorables a la efectividad del acceso a la Jurisdicción para obtener una resolución de fondo y aplicada razonada y razonablemente.

Sentado lo anterior, en relación con los motivos en los que cabe fundamentar la reclamación especial en materia de contratación pública, dispone el artículo 124.3 de la LFCP que *“La reclamación especial deberá fundarse exclusivamente en alguno de los siguientes motivos:*

a) Encontrarse incurso el adjudicatario en alguna de las causas de exclusión de la licitación señaladas en esta ley foral.

b) La falta de solvencia económica y financiera, técnica o profesional del adjudicatario.

c) Las infracciones de las normas de publicidad, concurrencia y transparencia en la licitación o adjudicación del contrato y, en particular, de los criterios de adjudicación fijados y aplicados.

d) Los encargos a entes instrumentales, que se realicen con infracción de los preceptos de esta ley foral, por considerar que debieron ser objeto de licitación.

e) Las modificaciones de contratos que se realicen con infracción de los preceptos de esta ley foral, estén previstas o no en el contrato inicial, por considerar que debieron ser objeto de licitación. En este caso, ostentarán legitimación activa para reclamar únicamente las personas que hayan sido admitidas a la licitación del contrato inicial.

f) Los acuerdos de rescate de concesiones.”

Conviene recordar, asimismo, la doctrina de este Tribunal respecto a los motivos de la reclamación, pudiendo citarse al respecto el Acuerdo 103/2022, de 25 de noviembre, en el que se señala que *“resulta que las causas de interposición de la reclamación en materia de contratación pública son tasadas, de manera que para determinar la procedencia o no de la misma debe analizarse previamente si el supuesto*

coincide con alguno de los previstos en la norma y que tienen carácter de "numerus clausus"; análisis que requiere, conforme al principio de seguridad jurídica, una interpretación restrictiva de la concurrencia de causa de inadmisión fundada en tal motivo.

Debe advertirse, asimismo, que la interpretación de todas las causas de inadmisión debe preservar el efecto útil de la Directiva 2007/66, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2007, por la que se modifican las Directivas 89/665/CEE y 92/13/CEE del Consejo, en lo que respecta a la mejora de la eficacia de los procedimientos de recurso en materia de adjudicación de contratos; que aconseja una interpretación de las causas de inadmisión, que facilite el control de las posibles ilegalidades. Interpretación restringida que se impone, especialmente, en lo referente a la ausencia de fundamento, a fin de evitar que esta vía sea utilizada como una fórmula de desestimación anticipada de la reclamación.”

Pues bien, postula la adjudicataria la inadmisión de la reclamación por entender que, en tanto que la reclamante pretende la exclusión de su oferta, debió haber fundamentado su reclamación en el motivo previsto en el artículo 124.3.a) de la LFCP (“a) *Encontrarse incurso el adjudicatario en alguna de las causas de exclusión de la licitación señaladas en esta ley foral*”), y no, como lo hace, en el del artículo 124.3.c) de la misma ley (“c) *Las infracciones de las normas de publicidad, concurrencia y transparencia en la licitación o adjudicación del contrato y, en particular, de los criterios de adjudicación fijados y aplicados*”), sin que concurra ninguna de las causas de exclusión previstas en la LFCP, de donde hace derivar la inadmisibilidad del recurso.

Se observa en dicho planteamiento que la adjudicataria viene a confundir pretensión con motivo, siendo así que el hecho de que la reclamante pretenda con su impugnación la exclusión de la oferta del adjudicatario (también insta la del segundo licitador mejor posicionado), no significa que deba fundamentarla necesariamente en el motivo del apartado a), pudiendo basarla válidamente en otros motivos del artículo 124.3 de la LFCP y, en particular, en el previsto en su apartado c), en el que encuentra perfecto encaje la reclamación interpuesta, fundamentada en la indebida concesión del trámite de subsanación a dos licitadores y en la procedencia de la exclusión de sus

ofertas, lo que sin duda atañe a la infracción de las normas de concurrencia en la licitación y adjudicación del contrato.

La reclamación se fundamenta, en consecuencia, en el motivo previsto en el artículo 124.3.c) de la LFCP, que constituye causa válida para sustentar la impugnación que nos ocupa, no pudiendo prosperar, por consiguiente, la causa de inadmisibilidad invocada por la empresa adjudicataria, procediendo su admisión a trámite.

QUINTO.- Una vez sentada la admisibilidad de la reclamación, y con carácter previo al análisis de las cuestiones de fondo en la misma planteadas, este Tribunal debe pronunciarse sobre la petición formulada por la reclamante que, con base en la suspensión automática del procedimiento derivada de la interposición de la reclamación, insta a este Tribunal a requerir al órgano de contratación que se abstenga de tramitar el procedimiento y formalizar el contrato hasta su resolución.

Al respecto, cabe señalar que la LFCP, modificada por la Ley Foral 17/2021, de 21 de octubre, prevé la suspensión automática del acto recurrido por la mera interposición de la reclamación, como la propia reclamante afirma. Así, el artículo 124.4 dispone que *“La impugnación de actos de trámite o de la adjudicación de un contrato, acuerdo marco o la impugnación de un encargo a un ente instrumental conllevará la suspensión automática del acto impugnado hasta el momento en que el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra adopte un Acuerdo sobre la reclamación presentada”*.

Por su parte, el artículo 125 del mismo cuerpo legal, en el que se regulan las medidas cautelares, señala en su apartado 1º que *“Los interesados en la licitación y adjudicación de un contrato público podrán solicitar del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra, en los plazos señalados en el artículo anterior, la adopción de medidas cautelares para corregir la infracción alegada o para impedir que se causen otros perjuicios a los intereses afectados, incluidas la suspensión del procedimiento o de cualquier decisión adoptada en el seno del mismo, siempre y*

cuando, en los citados casos, no se produzca la suspensión automática del acto impugnado prevista en el artículo 124.4 de esta ley foral”.

Por último, el apartado 3º del mismo precepto prevé que *“El Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra recabará de la entidad afectada el expediente administrativo o la documentación del contrato. El órgano de contratación dispondrá de dos días hábiles para presentarlo y para efectuar las alegaciones que considere oportunas. Transcurrido dicho plazo, se haya aportado o no la documentación requerida, el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra resolverá motivadamente, en el plazo de cinco días hábiles. Finalizado dicho plazo sin que se haya notificado la resolución expresa, se entenderá desestimada la solicitud, salvo que se haya solicitado la suspensión de un acto o del procedimiento de licitación, en cuyo caso la falta de notificación en plazo tendrá carácter estimatorio de la solicitud de suspensión.*

Lo dispuesto en este apartado se entiende sin perjuicio de la suspensión automática de los actos de trámite, del acto de adjudicación, de un acuerdo marco o del encargo a un ente instrumental cuando se presente una reclamación especial en materia de contratación pública contra dichos actos”.

Por lo tanto, con la interposición de la reclamación se produce la suspensión automática del acto impugnado y, con ella, la del propio procedimiento de contratación, sin que resulte necesario realizar al órgano de contratación el requerimiento en tal sentido solicitado por la reclamante.

SEXTO.- Entrando, ahora sí, en las cuestiones de fondo, viene a cuestionar la reclamante la concesión a los dos licitadores mejor clasificados de la posibilidad de subsanar la constitución de la garantía provisional, debiendo haber sido excluidos ante dicho incumplimiento del procedimiento de licitación, frente a lo que oponen, tanto el órgano de contratación, como la empresa adjudicataria, la procedencia de subsanar la documentación que esté incompleta.

Expuestos los términos del debate, debemos comenzar recordando la doctrina de este Tribunal relativa a la consideración del pliego como ley del contrato, que deriva del artículo 53.1 de la LFCP, conforme al cual *“Las proposiciones, que comprenden tanto la oferta técnica, si la hubiera, como la oferta económica, deberán ajustarse a los pliegos que rigen la licitación, y su presentación supone su aceptación incondicionada sin salvedad o reserva alguna”*. En igual sentido, la cláusula 9 del pliego administrativo del presente contrato señala que *“La presentación de proposiciones supone la aceptación incondicional por el licitador del contenido de la totalidad de las cláusulas o condiciones previstas en los pliegos que rigen el contrato, sin salvedad o reserva alguna”*.

De la consideración del pliego como ley del contrato resulta, por tanto, su carácter vinculante, tanto para la entidad contratante que lo ha aprobado, como para los licitadores que concurren a la licitación, aceptando su contenido, y la imposibilidad de apartarse del mismo o proceder a su modificación si no es a través de alguno de los cauces que el ordenamiento jurídico articula para ello. Así lo viene afirmando reiteradamente este Tribunal, pudiendo traerse a colación lo razonado en el Acuerdo 4/2024, de 1 de febrero, con cita del Acuerdo 87/2023, de 27 de noviembre: *“Así, el pliego se califica por la jurisprudencia como "auténtica ley del contrato" al recoger los pactos y condiciones definidores de los derechos y obligaciones de las partes en sus aspectos jurídicos, económicos y administrativos, debiendo someterse a sus reglas tanto el organismo convocante como quienes soliciten tomar parte en el mismo, especialmente cuando no hubieran impugnado previamente sus bases. Así lo afirma, entre otras, la Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de marzo de 2021, cuando expone que “La jurisprudencia de la Sala en relación con la libertad de pactos que antes indicamos, tal como señalamos, en nuestra Sentencia de 1 de diciembre de 2020, antes citada y que ahora seguimos, y mediante la mención del artículo 4 de la Ley 13/1995, esta Sala viene declarando, por todas, Sentencia de 29 de abril de 2009 (recurso de casación n.º 1606/2007) que “es pacífico en la doctrina científica y reiterado en la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, que el Pliego de Cláusulas administrativas constituye la ley del contrato, con fuerza vinculante para las partes contratantes. Bien lo expresa el Alto Tribunal, p. ejem. en su sentencia de 9 de julio de 1988: “la*

contratación administrativa, no obstante sus especiales características, tiene como nota o fondo común con la ordinaria, civil o mercantil, la de ser, ante todo, un concierto de voluntades, en el que las normas fundamentales y en primer término aplicables, son las acordadas por la Administración y el contratista, es decir, las cláusulas del pliego de condiciones aceptado por éste, por lo que los derechos y obligaciones derivados de estos contratos se regulan, ante todo, por lo previsto en el pliego de condiciones publicado para su celebración, como "ley primordial del contrato", resultando obligado, en consecuencia de ello, para resolver las cuestiones relativas al cumplimiento, inteligencia y efectos de un contrato administrativo, el remitirse a lo establecido en el correspondiente pliego".

De esta consideración del pliego como ley del contrato deriva pues, como también este Tribunal ha señalado en reiteradas ocasiones - por todos, Acuerdo 76/2019, de 24 de septiembre - su carácter vinculante, tanto para la entidad contratante que lo ha aprobado como para los licitadores que concurren a la licitación, aceptando su contenido, y la imposibilidad de apartarse del mismo o proceder a su modificación, si no es a través de alguno de los cauces que el ordenamiento jurídico articula para ello. Esto también significa que si, como en el caso que nos ocupa, no es impugnado en el momento procedimental normativamente establecido para ello, deviene consentido y firme, debiendo aplicarse todas sus cláusulas en su integridad, sin perjuicio de la facultad que cabe a este Tribunal de dejar sin efecto las que sean nulas de pleno.

Resultando así que lo más significativo, en relación con el carácter vinculante de los pliegos, es que la participación en el procedimiento por los licitadores comporta la asunción de los derechos y deberes definidos en los mismos que, como ley primordial del contrato, constituye la fuente a la que debe acudir para resolver todas las cuestiones que se susciten en relación a la adjudicación, cumplimiento, interpretación y efectos del contrato en cuestión".

Debemos, por tanto, analizar las previsiones del pliego en relación con la cuestión objeto de discusión, siendo así que la cláusula E de las condiciones particulares del contrato exige la constitución de una garantía para la licitación por importe de 4.850 euros. Por su parte, la cláusula 9 del pliego administrativo, relativa a la presentación de las proposiciones, señala que en el Sobre 1 (*Documentación sobre la persona*

licitadora) debe incluirse, entre otra documentación, el “Resguardo de haber constituido garantía para la licitación en caso de que, excepcionalmente, en función de la naturaleza y cuantía del contrato, lo haya dispuesto el apartado E de las Condiciones Particulares del Contrato. En estos casos, tal garantía se constituirá en la forma prevista en el artículo 13 de este Pliego”.

Asimismo, la cláusula 12 del mismo pliego dispone que *“En acto interno, la Mesa de Contratación o el personal técnico y/o jurídico que conste en el apartado K de las Condiciones Particulares del Contrato procederá a la apertura y análisis de los sobres nº 1, y comprobará que se ha presentado firmada y completa la declaración responsable conforme al modelo (Anexo II) que se adjunta al presente pliego.*

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 51.2 de la Ley Foral de Contratos Públicos, si la documentación aportada fuera incompleta u ofreciese alguna duda, la Mesa, a través del módulo de notificaciones de la Plataforma de Licitación, requerirá a quien haya presentado la oferta para que la complete o subsane en un plazo mínimo de cinco naturales a contar desde la fecha de notificación del requerimiento. En ningún caso la documentación aportada en este trámite podrá modificar los términos de la oferta.”

En el supuesto analizado, la Mesa de Contratación, tras comprobar la documentación del sobre nº 1 aportada por los licitadores, apreció la falta de presentación de la garantía provisional exigida en los pliegos por parte de las empresas EULEN SA y AREETA NAVARRA SL, por lo que concedió a las mismas un plazo de subsanación de cinco días para su aportación, trámite que es objeto de cuestionamiento por la reclamante.

De este modo, circunscribiéndose la discusión a la posibilidad o no de subsanar la falta de aportación de la garantía provisional, conviene hacer mención a la doctrina de este Tribunal respecto a la subsanación de las ofertas, contenida, entre otros, en el Acuerdo 88/2018, de 30 de agosto, conforme al cual *“De este modo, las previsiones relativas a la presentación de proposiciones y el contenido de las mismas deben ser tenidas en cuenta para establecer si la oferta formulada por el interesado se ajusta o no*

a los requerimientos exigidos, estando prevista la subsanación para enmendar defectos en ciertos documentos oportunamente presentados, pero no para aportar documentos nuevos o cumplir con requisitos que no se cumplieron debidamente dentro de plazo; y debiéndose tener en cuenta, tal y como recuerda la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Navarra de 4 de mayo de 2017, que al no establecer la ley con claridad cuáles son los defectos formales o materiales susceptibles de subsanación y cuáles determinan la exclusión del procedimiento de licitación, tales criterios se perfilan por la jurisprudencia casuísticamente.

En orden a determinar qué defectos u omisiones tienen la consideración de subsanables y cuáles, por el contrario, serían insubsanables, como criterio general orientativo -y teniendo en cuenta la imposibilidad de realizar una lista apriorística exhaustiva de defectos subsanables e insubsanables- se viene admitiendo que son insubsanables los defectos consistentes en la falta de cumplimiento de los requisitos exigidos en el momento de cierre del plazo de presentación de proposiciones y subsanables aquéllos que hacen referencia a la simple falta de acreditación de los mismos (en este sentido, Informe 48/2002, de 28 de febrero de 2003, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa), no los referentes a los requisitos sustantivos para concurrir al proceso, respecto de los que no se admite subsanación, debiendo cumplirse necesariamente en el momento de presentación de la documentación.

Por tanto, lo que debe subsanarse no es la falta del requisito sino la falta de acreditación del mismo; debiéndose recordar, a este respecto, el criterio antiformalista a la hora de apreciar el carácter subsanable o no de los requisitos exigidos a los licitadores, y ello en la medida en que la exclusión de los mismos por defectos subsanables en su documentación puede resultar contraria al principio de concurrencia.

Este criterio antiformalista se expone con claridad en la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de septiembre de 2004 que declara lo siguiente: "El criterio expuesto toma en cuenta que una interpretación literalista de las condiciones exigidas para tomar parte en los procedimientos administrativos de contratación, que conduzca a la no admisión de las proposiciones por simples defectos formales, fácilmente subsanables, es contraria al principio de concurrencia...., así como que la preclusión

de aportaciones documentales tiene por objeto evitar sorpresas para los demás concursantes, o estratagemas poco limpias, pero no excluir a los participantes por defectos en la documentación de carácter formal, no esencial, que, como hemos dicho son subsanables sin dificultad, doctrina que se encuentra recogida en anteriores Sentencias de la Sala, como las de 22 de junio de 1972 , 27 de noviembre de 1984 y 19 de enero de 1995 ". Por tanto, es preciso distinguir entre la acreditación del cumplimiento de un determinado requisito y cumplimiento mismo del requisito en cuestión y en este sentido, revisten carácter subsanable los defectos de la documentación general acreditativa del cumplimiento de requisitos previos que los licitadores tienen que aportar en los procedimientos de contratación y se ha configurado una doctrina favorable a la subsanación de los defectos formales en la documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos de los licitadores, pero no de la existencia del requisito en el momento en que sea exigible; pues la exclusión de licitadores por defectos en la documentación administrativa es una medida excepcional que, por sus efectos restrictivos de la concurrencia, se ha de aplicar de forma estricta, máxime cuando dicha exclusión ha de afectar al licitador que presentó la oferta económicamente más ventajosa.”

De la misma manera, el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales se ha pronunciado en multitud de ocasiones sobre el alcance del trámite de subsanación. Así, en la Resolución 338/2024, de 7 de marzo, indica que *“En primer lugar, se plantea la cuestión relativa a la posibilidad o no de subsanar las omisiones o defectos cometidos en la cumplimentación del requerimiento efectivamente realizada en el plazo concedido; extremo que podría haber sido discutido, toda vez que es criterio consolidado de este Tribunal que es susceptible de subsanación aquello que existe de forma previa a la finalización del plazo de presentación, o, lo que es lo mismo, que el requisito debe existir con anterioridad a la fecha en que expire el plazo de la presentación de la documentación requerida, pues su existencia no es subsanable, sólo lo es su acreditación.”*

Y, específicamente, en cuanto a la posibilidad de subsanar la garantía, ya sea provisional o definitiva, la doctrina de dicho Tribunal viene recogida en la Resolución

1156/2022, de 6 de octubre, distinguiendo los siguientes escenarios: “(i) *La ausencia total de constitución de garantía provisional, o su constitución en términos o condiciones que contravengan sustancial y directamente los preceptos relativos a la misma.* (ii) *La existencia de una garantía provisional constituida por importe insuficiente, pero sin que pueda apreciarse un incumplimiento manifiesto de la norma o una conducta pasiva o negligente del contratista.*”

Mientras que en el primer caso procederá sin duda acordar la exclusión del licitador que hubiera incurrido en dicho incumplimiento, en el segundo, la posibilidad de subsanación deberá ser considerada en cada caso concreto, atendida la justificación ofrecida por el licitador respecto a las circunstancias que hayan causado el defecto”.

En el mismo sentido, el mencionado Tribunal señala, en la Resolución 420/2024, de 20 de marzo, que, “*Nuestra doctrina, compendiada en la Resolución del Pleno 1156/2022 de 6 de octubre (referida a la garantía provisional, pero que se fundamenta en la doctrina de este Tribunal en relación con la presentación de la garantía definitiva) diferencia entre la ausencia total de constitución de garantía, o su constitución en términos o condiciones que contravengan sustancial y directamente los preceptos relativos a la misma, que determinan la exclusión del licitador; y la presentación de la garantía por importe insuficiente, pero sin que pueda apreciarse un incumplimiento manifiesto de la norma o una conducta pasiva o negligente del contratista, que deberá ser considerada a la luz del caso concreto, y atendiendo a la justificación ofrecida por el licitador sobre las circunstancias que hayan causado el defecto.*”

Sexto. Aplicando esa doctrina al caso que nos ocupa, en su escrito de recurso la recurrente reconoce que dentro del plazo inicial de los 10 días hábiles concedidos presentó toda la documentación requerida a excepción de la garantía definitiva y que hasta que supo que el CAT consideraba correcta la documentación presentada no procedió a obtener el aval bancario. Es decir, la recurrente reconoce que voluntariamente no depositó la garantía definitiva dentro del plazo establecido.

Por otra parte, la recurrente alude al proceso abierto de “subrogación a un tercero de la línea de negocio al que se encuentra adscrito el personal técnico ofertado en la licitación”, que estaba en trámite y de lo que se había tomado conocimiento, lo

que se comparte con el órgano de contratación que es un hecho que no le exime de cumplir debidamente con el trámite previsto en el artículo 150.2 de la LCSP.

Por tanto, la constatación de no constitución en plazo de la garantía definitiva lleva a desestimar este recurso.”

Cabe citar, asimismo, la Resolución 730/2023, de 9 de junio, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, conforme a la cual *“A criterio del TACRC, admitir la constitución de la misma fuera del plazo previsto en el contrato atentaría contra el principio de seguridad jurídica, y en particular en un asunto como el presente en el que ha devenido incontrovertida la no constitución de la garantía en efectivo en la Caja General de Depósitos, obrando en el expediente la explicación razonada de aquélla a lo ocurrido”.*

E, igualmente, en la Resolución 772/2015, de 4 de septiembre, dicho Tribunal argumenta que: *“Sexto. Este Tribunal se ha pronunciado en distintas ocasiones acerca de los efectos de la falta de constitución, dentro del plazo de presentación de proposiciones, de la garantía provisional, en los casos en los que la misma viene exigida en los pliegos rectores de la licitación.*

Así, en nuestra Resolución núm. 277/2012, al analizar el carácter subsanable, o no subsanable, de la falta de constitución de la garantía provisional dentro del plazo de presentación de proposiciones, señalamos lo siguiente:

“Sobre la cuestión aquí planteada, que no es otra que la fecha límite en que los licitadores deben reunir todos los requisitos exigidos para concurrir a una licitación (en el caso presente, en qué momento tenía que estar correctamente constituida la garantía provisional), ha tenido ocasión de pronunciarse el Tribunal en Resoluciones anteriores, valga por todas la 270/2011. De acuerdo que el planteamiento entonces formulado, “el establecimiento de un plazo común de presentación de proposiciones para todos los licitadores no es sino una manifestación de los principios de no discriminación y de igualdad de trato que, recogidos en el Derecho de la Unión Europea, consagra de forma explícita el artículo 19 de la LCSE al señalar que: “Los contratos que se adjudiquen en virtud de la presente Ley se ajustarán a los principios de no discriminación, de reconocimiento mutuo, de proporcionalidad, de igualdad de

trato, así como al principio de transparencia”. El reconocimiento de un plazo extra a favor de alguno de los licitadores para adaptar su situación a las exigencias del pliego debe considerarse como una clara ruptura de estos principios y, por consiguiente, contrario a la Ley”. Si bien es cierto que, en consonancia con lo dispuesto en el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas en su artículo 81.2, se permite la subsanación de defectos materiales por parte de los interesados a los que se concede un plazo de tres días hábiles a tal efecto, también lo es que esta facultad se refiere exclusivamente a los defectos y omisiones en la propia documentación, no en el contenido material de la misma. Y como se indicaba en la resolución 270/2011 antes citada y señala en su informe la entidad contratante, respecto a esta cuestión se ha pronunciado numerosas veces la Junta Consultiva de Contratación Administrativa (informe 9/06, de 24 de marzo de 2006; informe 36/04, de 7 de junio de 2004; informe 27/04, de 7 de junio de 2004; informe 6/00, de 11 de abril de 2000; informe 48/02, de 28 de febrero de 2003; informe 47/09, de 1 de febrero de 2010, entre otros), indicando que la subsanación no puede referirse a cualidades de aptitud o de solvencia que no se poseyeran en el momento de finalizar los plazos de presentación.

Dicho en otras palabras, si bien no es posible establecer una lista exhaustiva de defectos subsanables, ha de considerarse que reúnen tal carácter aquellos defectos que se refieren a la acreditación, mediante los documentos a que se refiere en este caso el Pliego de Condiciones Particulares, del requisito de que se trate, pero no a su cumplimiento. Es decir, el requisito debe existir con anterioridad a la fecha en que expire el plazo de presentación de proposiciones, pues su existencia no es subsanable, sólo lo es su acreditación. En tal sentido, la Junta Consultiva de Contratación Administrativa en su informe 47/09, de 1 de febrero de 2010, lo explica con absoluta claridad: “el criterio mantenido por la Junta Consultiva puede concretarse en que se reconoce como subsanable, ya sea por errores u omisiones, la aportación de documentos exigidos para concurrir siempre que el contenido del mismo, como elemento acreditativo, exista en el momento en que se presenta y en el momento en que concluye el plazo de presentación de proposiciones, que evidentemente es anterior al momento de subsanación. Es decir, puede subsanarse lo que existe, pero no se ha aportado; no se puede subsanar lo que en el momento citado no existe de manera

indudable”. Con esta forma de proceder, es decir, dando a los licitadores la posibilidad de subsanar defectos de su documentación administrativa pero exigiendo que los datos aportados existieran antes de la fecha límite de presentación de solicitudes, se atiende simultáneamente a dos principios fundamentales de la contratación pública, cuales son la libre concurrencia y la no discriminación e igualdad de trato entre los licitadores, como reiteradamente ha determinado la jurisprudencia del Tribunal Supremo.

Más concretamente, en relación con la garantía provisional, la propia Junta Consultiva de Contratación Administrativa (informe 48/02 de 28 de febrero de 2003) ha señalado que la falta de constitución de la garantía provisional no puede considerarse defecto subsanable, salvo que estuviese constituida y se hubiera omitido el documento de su acreditación”.

En este mismo sentido, en nuestra Resolución núm. 529/12, confirmamos la exclusión de la empresa recurrente del procedimiento de licitación por falta de constitución de la garantía provisional dentro del plazo de presentación de ofertas, y ello a pesar de que, en el supuesto examinado, en el requerimiento de subsanación dirigido a la empresa tras constatar que no se encontraba, entre la documentación administrativa, el documento acreditativo de la constitución de la garantía, no se había especificado que la constitución de la garantía provisional debía ser previa a la fecha límite de presentación de las proposiciones: “[...] A juicio de este Tribunal el defecto apreciado, falta de constitución de la garantía provisional en fecha anterior al día límite para la presentación de las proposiciones, no puede ser considerado como un defecto susceptible de ser subsanado ex artículo 81.2 del RGLCAP”.

Dicha doctrina del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales resulta plenamente aplicable al supuesto analizado, a pesar de venir referida a la regulación contenida en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por cuanto, tanto la citada ley estatal, como la Ley Foral de Contratos Públicos, constituyen una transposición de las directivas comunitarias en la materia y, por consiguiente, comparten unos mismos principios, aquellos que, como se expresa en el Acuerdo 55/2023, de 14 de julio, de este Tribunal, y en la Sentencia nº 97/2023, de 31 de marzo, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, “extraídos del Tratado Constitutivo de la Unión Europea por el Tribunal de

Justicia, hoy definen el sistema de la contratación pública en Europa y que son, de un lado, los de igualdad de trato, transparencia de los procedimientos, proporcionalidad y mutuo reconocimiento y, de otro, los que se encierran en el inevitable ejercicio por parte de las Administraciones públicas de sus facultades de dirección, inspección, interpretación, modificación y control”, debiendo rechazarse, por tanto, las objeciones planteadas al respecto por la empresa adjudicataria en sus alegaciones.

Pues bien, resulta que, en este caso, las empresas EULEN SA, finalmente adjudicataria, y AREETA NAVARRA SL, posicionada en segundo lugar, no presentaron en el sobre nº 1 la garantía provisional, habiéndola aportado en el trámite de subsanación concedido por la Mesa de Contratación, con fecha de constitución, como acredita la documentación obrante en el expediente administrativo, de ese momento, y no anterior a la fecha de finalización del plazo de presentación de ofertas.

Se trata, por tanto, de un supuesto que, conforme a la doctrina anteriormente expuesta, no admite subsanación posible. Los dos licitadores no presentaron en el momento inicial la garantía provisional y la aportada en el plazo de subsanación fue constituida con posterioridad, lo que revela el incumplimiento del requisito previsto en el pliego en el momento de finalización del plazo de presentación de las proposiciones, por lo que resulta insubsanable.

No resulta posible, en este sentido, la subsanación de la falta de un requisito establecido como obligatorio en el pliego que, en la fecha de finalización del plazo de presentación de ofertas, no se cumplía, no encontrando cobertura, ni en el artículo 51.2 de la LFCP, ni en la cláusula 12 del pliego administrativo, invocados por el órgano de contratación en su defensa, por exceder de los límites de la subsanación contemplados en los mismos, al implicar una modificación de la oferta y afectar al principio de igualdad de trato entre los licitadores.

Fácilmente se colige que el reconocimiento de un plazo adicional a favor de alguno de los licitadores para adaptar su oferta a las exigencias del pliego, en este caso, la constitución de la garantía provisional, constituye una clara ruptura de los principios

de no discriminación y de igualdad de trato, en relación con el resto de licitadores que cumplieron debidamente y en plazo los requerimientos del mismo, lo que determina la disconformidad a derecho del trámite de subsanación concedido por la Mesa de Contratación y la procedencia de la exclusión de ambos licitadores ante el incumplimiento del requisito previsto en el pliego en cuanto a la constitución de la garantía provisional.

La reclamación debe ser estimada, por tanto, en tal sentido, acordándose la retroacción de las actuaciones al momento anterior a la admisión de los licitadores, sin que sea posible, como pretende la reclamante, disponer la adjudicación del contrato en su favor, pues, como este Tribunal señaló en su Acuerdo 112/2021, de 16 de noviembre, *“en modo alguno cabría acceder a la petición formulada por el reclamante en el sentido de acordar la adjudicación de dichos lotes en su favor, dada la limitación de la competencia de este Tribunal que deriva de su función revisora. Límite que hemos puesto de manifiesto en reiteradas ocasiones, por todos, Acuerdo 45/2021, de 5 de mayo, donde señalamos que “este Tribunal tiene exclusivamente una función revisora de los actos recurridos en orden a determinar si se ha producido un vicio de nulidad o anulabilidad, conforme con lo que establece para el conjunto de los recursos administrativos el artículo 112.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, de modo que de existir tales vicios hemos de proceder a anular el acto o actos, ordenando se repongan las actuaciones al momento anterior al que el vicio se produjo, pero sin que el Tribunal pueda sustituir la competencia de los órganos intervinientes en el proceso de contratación, en este caso la Mesa y el órgano de contratación a los que corresponde, respectivamente, la valoración de las ofertas y dictar el acto de adjudicación, so pena de incurrir en incompetencia material sancionada con nulidad radical conforme a lo dispuesto en el artículo 47.1.b) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas; no pudiendo este Tribunal revisar la puntuación otorgada a la oferta ni declarar el derecho de la reclamante a resultar adjudicataria del contrato. Resultando así que la pretensión en tales términos deducida no puede ser acogida; circunstancia que determina que la estimación de la*

reclamación interpuesta deba ser parcial.”, lo que determina, también en nuestro caso, la estimación parcial de la reclamación.

En consecuencia, previa deliberación, por unanimidad y al amparo de lo establecido en el artículo 127 de la Ley Foral 2/2018, de 13 de abril, de Contratos Públicos, el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra,

ACUERDA:

1º. Estimar parcialmente la reclamación especial en materia de contratación pública interpuesta por ACCIONA FACILITY SERVICES, S.A. frente al Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Cortes, de 10 de septiembre de 2024, por el que se adjudica el contrato de servicios de limpieza y conserjería del Colegio Público, del Instituto ESO, del Centro Deportivo, del Polideportivo de Cortes y Centro de Salud, a la mercantil EULEN, S.A., anulando dicha adjudicación y ordenando la retroacción del procedimiento al momento procedimental anterior a la admisión de los licitadores.

2º. Notificar este acuerdo a ACCIONA FACILITY SERVICES, S.A., al Ayuntamiento de Cortes, así como al resto de interesados que figuren en el expediente, y acordar su publicación en la página del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra.

3º. Significar a los interesados que, frente a este Acuerdo, que es firme en la vía administrativa, puede interponerse recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, en el plazo de dos meses contados a partir de su notificación.

Pamplona, 21 de octubre de 2024. LA PRESIDENTA, Marta Pernaut Ojer. LA VOCAL, Silvia Doménech Alegre. LA VOCAL, Idoia Tajadura Tejada.